

AperTO - Archivio Istituzionale Open Access dell'Università di Torino

**Il via libera del Tribunal constitucional spagnolo all ratifica del Trattato costituzionale europeo.
Alcune osservazioni**

This is the author's manuscript

Original Citation:

Availability:

This version is available <http://hdl.handle.net/2318/125355> since

Terms of use:

Open Access

Anyone can freely access the full text of works made available as "Open Access". Works made available under a Creative Commons license can be used according to the terms and conditions of said license. Use of all other works requires consent of the right holder (author or publisher) if not exempted from copyright protection by the applicable law.

(Article begins on next page)

TRIBUNALE COSTITUZIONALE SPAGNOLO, 13 dicembre 2004, n. 1 (dichiarazione) — CABAS BAAMONDE *Presidente*.

Diritto costituzionale e pubblico — Conformità del Trattato costituzionale europeo alla Costituzione spagnola — Costituzione spagnola: artt. 93, 95 e 10.2. — Trattato costituzionale europeo: artt. I-6, II-111 e II-112.

È conforme alla Costituzione spagnola l'art. I-6 del Trattato costituzionale europeo che prevede che la Costituzione ed il diritto adottato dalle istituzioni europee, nell'esercizio delle competenze loro assegnate, abbiano prevalenza sull'applicazione del diritto dei singoli Stati membri. Non esiste contraddizione alcuna fra gli artt. II-111 e II-112 del Trattato costituzionale europeo e la Costituzione spagnola. L'art. 93 della Costituzione spagnola costituisce presupposto giuridicamente adeguato alla ratifica del Trattato costituzionale europeo da parte della Spagna. A tal fine non è dunque necessario procedere ad alcuna revisione del testo costituzionale del 1978 (1).



Per il testo della dichiarazione v. www.tribunalconstitucional.es/Stc2004/DTC2004-001.htm.



(1) Il via libera del Tribunal Constitucional spagnolo alla ratifica del Trattato costituzionale europeo. Alcune osservazioni

1. Il Tribunale costituzionale spagnolo con la dichiarazione n. 1 del 13 dicembre 2004¹⁾, espressa su richiesta del Governo ai sensi dell'art.

95.2 della Costituzione spagnola (d'ora in poi CE), interviene ed al contempo chiude, almeno a livello istituzionale, il dibattito relativo alla conformità del Trattato costituzionale europeo con il testo del 1978.

Se da un punto di vista procedurale con la decisione del TC si esaurisce formalmente l'iter dei possibili controlli prodromici alla ratifica del Trattato da parte della Spagna, d'altra parte la dichiarazione 1/2004 induce ad alcune osservazioni che vale la pena di svolgere, almeno in questa fase che precede l'effettiva entrata in vigore del Trattato costituzionale europeo.

2. Al fine di procedere alla ratifica del Trattato costituzionale europeo firmato a Roma il 29 ottobre 2004, il Governo spagnolo, così come previsto dall'art. 22.1 della legge organica n. 3/1980²⁾, si era rivolto al Consiglio di Stato, che, con parere reso il 21 ottobre 2004, pur non rilevando alcuna incompatibilità fra il testo costituzionale del 1978 e le previsioni del Trattato, aveva comunque indicato il ricorso al *Tribunal Constitucional*, ex art. 95.2 CE, quale unica via per dare una risposta definitiva in ordine alle perplessità sollevate dal ricorrente.

L'art. 95 CE, infatti, dispone che si provveda alla revisione della stessa carta costituzionale qualora si ritenga di dover procedere alla ratifica di un trattato internazionale che contenga disposizioni con essa contrastanti. A tal fine il secondo comma del medesimo articolo autorizza il Governo o una delle due Camere ad adire il TC quale organo effettivamente chiamato a rilevare o meno la sussistenza di eventuali contrasti [art. 78.1 *Ley organica del Tribunal Constitucional*³⁾].

Accogliendo le indicazioni del Consiglio di Stato, il Governo, pertanto, rivolgeva al Tribunale costituzionale spagnolo quattro interrogativi la cui soluzione appariva imprescindibile per la ratifica del Trattato.

Il Governo chiedeva, anzitutto, al Giudice costituzionale di pronun-

en los siguientes asuntos: 1. En todos los Tratados o Convenios Internacionales sobre la necesidad de autorización de las Cortes Generales con carácter previo a la prestación de consentimiento del Estado.»

³⁾ L'art. 78 della *Ley organica del Tribunal Constitucional* (LOTIC, n. 2/1979) stabilisce che «El Gobierno o cualquiera de ambas Cámaras podrán requerir al Tribunal Constitucional para que se pronuncie sobre la existencia o inexistencia de contradicción entre la Constitución y las estipulaciones de un tratado internacional cuyo texto estuviera ya definitivamente fijado, pero al que no se hubiere prestado aún el consentimiento del Estado. 2. Recibido el requerimiento, el Tribunal Constitucional emplazará al solicitante y a los restantes órganos legitimados, según lo previsto

¹⁾ La dichiarazione può essere reperita sul sito ufficiale del *Tribunal Constitucional* spagnolo all'indirizzo www.tribunalconstitucional.es. Fra gli interventi, comparsi in Italia, per un'analisi a caldo della dichiarazione, si rimanda, fra gli altri, a SCHILLACI, *Il Tribunale costituzionale spagnolo e la Costituzione europea*, del 23 dicembre 2004, in www.associazionedeicostituzionalisti.it; DURANTI, *Il Tribunal Constitucional e la nuova Costituzione europea*, del 5 gennaio 2005, in www.forumcostituzionale.it.

²⁾ La legge organica n. 3/1980 contiene la disciplina relativa al Consiglio di Stato spagnolo. Con l'art. 22.1 in particolare si prescrive che «La Comisión Permanente del Consejo de Estado deberá ser consultada

ciarsi sull'esistenza di eventuali contraddizioni fra il testo del 1978 ed il tenore dell'art. I-6 del Trattato, che prescrive che la Costituzione ed il diritto adottato dalle istituzioni europee, nell'esercizio delle competenze loro assegnate, abbiano prevalenza sull'applicazione del diritto dei singoli Stati membri.

Alla luce di quanto previsto all'art. 10.2 della Costituzione spagnola, il TC era chiamato, inoltre, ad esprimersi sulla compatibilità degli art. II-111 e II-112 del Trattato, parte integrante della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea.

A queste prime due domande di ordine, per così dire, sostanziale, seguivano, infine, due richieste di tipo procedurale.

In primo luogo il Governo si interrogava sulla adeguatezza giuridica dell'art. 93 CE, quale presupposto costituzionale alla ratifica del Trattato costituzionale europeo da parte della Spagna.

Secondariamente, e conseguentemente alla posizione assunta dal TC, qualora avesse ritenuto doversi procedere, ai sensi dell'art. 95 CE, alla revisione del testo costituzionale, il Governo si chiedeva quale avrebbe dovuto essere il procedimento di riforma da adottare, tenuto conto che la Costituzione spagnola, pur non riconoscendo alcun limite espresso alla sua riforma, prevede, comunque, due differenti *iter* per la sua modifica, modulati nella loro rigidità a seconda della materia trattata (artt. 167 e 168 CE).

3. Per comprendere a pieno le considerazioni svolte dal *Tribunal Constitucional* nella dichiarazione 1/2004 è necessario fare qualche passo indietro e risalire sino al 1992, quando per la prima volta il TC fu chiamato a pronunciarsi ai sensi dell'art. 95.2 CE.

La dichiarazione 1/1992 costituisce, infatti, l'unico antecedente alla dichiarazione ora annotata, così che l'analisi congiunta dei due atti può rivelarsi utile al fine di evidenziare il consolidamento o l'eventuale modifica della posizione del Giudice costituzionale in merito.

Non è questa la sede per un'analisi delle argomentazioni che nel 1992

portarono il TC a pronunciarsi circa la modifica dell'art. 13.2 CE, necessaria affinché potesse essere superato il rilevato contrasto con l'art. 8B del Trattato di Maastricht. Certo è, però, che da un punto di vista procedurale la dichiarazione 1/1992 conserva tutta la sua attualità⁴⁾, al punto che lo stesso Giudice costituzionale nel chiarire preliminarmente la natura del proprio intervento e, nel merito, nell'interpretare i contenuti di cui all'art. 93 CE ritiene di potersi ancora richiamare sostanzialmente a quanto già allora dichiarato.

Dal 1992 ad oggi il Tribunale costituzionale spagnolo, innanzitutto, non sembra aver mutato il proprio parere relativamente alla natura della funzione che è chiamato a svolgere ai sensi dell'art. 95.2 CE e circa il valore giuridico che la propria pronuncia riveste.

Si chiarisce, pertanto, che con l'art. 95.3 CE — che introduce nell'ordinamento spagnolo la possibilità di un ricorso costituzionale di tipo preventivo — alla funzione, in via successiva, di difesa della legalità costituzionale, propria del Tribunale Costituzionale spagnolo, si lega «una dimensión cautelar al servicio de la salvaguardia de la responsabilidad internacional del Estado», di modo che eventuali incostituzionalità, derivate dall'applicazione del diritto internazionale o sovranazionale, possano essere sempre superate prima della loro incorporazione nell'ordinamento spagnolo, al fine di evitare «la perturbación que, para la política exterior y las relaciones internacionales del Estado, implicaría la eventual declaración de incostitucionalidad de una norma pactada (FJ. 3º DTC 1/2004)».

Secondo il Giudice costituzionale, il ricorso del Governo o delle Camere, pertanto, non susciterebbe l'espressione di un semplice ragionamento o di una opinione, pure fondati in diritto, ma di un atto giurisdizionale, dal momento che il *Tribunal Constitucional* spagnolo «no deja de serlo para transformarse ocasionalmente, por obra de requerimiento, en cuerpo consultivo»⁵⁾.

Oggi, come già nel 1992, quindi, il TC insiste nel sottolineare la natura giurisdizionale e non meramente consultiva del procedimento

en el apartado anterior, a fin de que, en el término de un mes, expresen su opinión fundada sobre la cuestión. Dentro del mes siguiente al transcurso de este plazo y salvo lo dispuesto en el apartado siguiente, el Tribunal Constitucional emitirá su declaración, que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 95 de la Constitución, tendrá carácter vinculante. 3. En cualquier momento podrá el Tribunal Constitucional solicitar de los órganos mencionados en el apartado anterior o de otras personas físicas o jurídicas u otros órganos del Estado o de las Comunidades Autónomas, cuantas aclaraciones, ampliaciones o precisiones estimen necesarias, alargando el plazo de un mes antes citado en el mismo tiempo que hubiese concedido para responder a sus consultas, que no podrá exceder de treinta días».

⁴⁾ Anche la dichiarazione n. 1 del 1º luglio 1992 trae origine da un ricorso governativo, sollevato al fine di verificare la compatibilità del contenuto del Trattato di Maastricht con la Costituzione spagnola. Con atto del 13 maggio 1992, il Governo aveva chiesto al *Tribunal Constitucional* di pronunciarsi sulla esistenza o meno di contraddizioni fra l'art. 13.2 della Costituzione spagnola (in tema di diritto di voto attivo e passivo) e l'art. 8 B del Trattato di Maastricht che riconosce a tutti i cittadini dell'Unione il diritto di elettorato attivo e passivo nelle elezioni municipali dello Stato membro in cui risiedono. Successivamente al ricorso, con la dichiarazione del 1º luglio 1992, il TC si pronunciò sostenendo, nel caso di specie, la necessità che l'atto di ratifica del Trattato fosse preceduta dalla revisione dello stesso art. 13.2 CE, al fine di adattarlo alla norma comunitaria. Allora come oggi, i dubbi di conformità avanzati dal Governo erano stati raccolti in quesiti ben determinati, volti ad ottenere una pronuncia del Tribunale su punti precisi del testo da ratificare e non sul suo contenuto in generale. In realtà, in linea teorica, l'art. 95.2 CE non sembra imporre alcun limite alla possibilità

per il Governo o per le Camere di richiedere al *Tribunal Constitucional* una pronuncia di conformità avente ad oggetto l'intero testo da ratificare. Concretamente una simile eventualità, però, sembra essere stata esclusa dallo stesso Giudice costituzionale. Dal momento che è stato lo stesso TC a definire, con la propria giurisprudenza, la natura giuridica del controllo ex art. 95.2 CE, il suo intervento apparirebbe, infatti, poco compatibile con un esame generale del testo da ratificare. A ciò si aggiunga il fatto che l'aver previsto il Governo e le Camere quali unici soggetti legittimati alla proposizione del ricorso ex art. 95.2 CE sembrerebbe comunque confermare l'ipotesi per cui difficilmente, anche in futuro, potrà darsi il caso di quesiti al Tribunale che abbiano ad oggetto l'intero testo del Trattato da ratificare dal momento che non è facile immaginare che lo stesso Governo, che conclude il trattato, o la stessa maggioranza parlamentare, che quel Governo appoggia, siano disposti a mettere in discussione la costituzionalità dello stesso nel suo complesso. Concludendo con le parole di M. ARAGON, *La Constitución española y el tratado de la Unión europea: la reforma de la Constitución*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 42, 1994, 20, l'ordinamento spagnolo non impedisce che un atto da ratificare sia previamente sottoposto nel suo insieme al controllo del Tribunale costituzionale «pero lo facilita muy poco». Sulla dichiarazione del *Tribunal Constitucional* 1/1992 si vedano, fra gli altri, anche F. RUBIO LLORENTE, *La Constitución española y el Tratado de Maastricht*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 36, 1992, 253 e segg.; J. F. LOPEZ AGUILAR, *Maastricht y la problemática de la Constitución*, in *Revista de Estudios Políticos*, n. 77, 1992, 57 e segg.

⁵⁾ Così il *Tribunal Constitucional* nella dichiarazione 1/2004, Fundamento Jurídico 1º, riprendendo quanto già affermato nella dichiarazione n. 1 del 1º luglio 1992, FJ. 1º.

preventivo previsto all'art. 95.2 CE e nell'evidenziare che la pronuncia che ne consegue, pur non assumendo il *nomen* di sentenza, non può che assumere il valore di decisione vincolante, basandosi solo su argomentazioni di tipo giuridico-costituzionale, senza che possano essere espressi giudizi di opportunità, che appartengono alla sfera del politico.

4. Ma dal confronto della dichiarazione 1/1992 con quella più recentemente emessa dal Tribunale costituzionale, nonostante il tempo trascorso, emerge anche un orientamento costante in merito all'interpretazione dell'art. 93 CE, la cui definizione in termini giuridici risulta essere essenziale nella risoluzione dei dubbi di costituzionalità avanzati nel ricorso.

È per questo che, subito dopo aver chiarito la natura del proprio intervento, il TC, quasi invertendo l'ordine dei quesiti posti dal Governo, passa ad un esame sistematico dello stesso art. 93 CE.

Nel definire l'ambito di applicazione della norma, il Giudice costituzionale spagnolo ricorda, innanzitutto, che la procedura prevista all'art. 93 CE permette esclusivamente la cessione dell'esercizio, e non della titolarità, di competenze già disciplinate in Costituzione, senza che vi si possa far ricorso nei casi in cui non di trasferimento si tratti, ma di vera e propria creazione di ambiti di esercizio di competenze non costituzionalmente indicate.

Richiamando quanto già affermato nel 1992, il Tribunale costituzionale non manca, pertanto, di ribadire che l'art. 93 CE, in ogni caso, non potrà mai costituire un procedimento alternativo agli artt. 167 e 168 CE per la revisione del testo costituzionale, pur rappresentando il punto di contatto fra il diritto interno ed il diritto internazionale, dal momento che prevede la possibilità per le *Cortes* di autorizzare, con legge organica, la stipulazione di trattati che attribuiscono ad una organizzazione o istituzione sopranazionale l'esercizio delle competenze previste dalla Costituzione.

Operando come cerniera mediante la quale «*la Constitución misma da entrada en nuestro sistema constitucional a otros ordinamientos jurídicos*» (F.J. 2º, DTC 1/2004)», l'art. 93 CE non potrà comunque mai costituire un mezzo per aggirare la rigida procedura di modificazione della Costituzione spagnola, rappresentando, piuttosto, questo sí, uno strumento giuridico che consente di intervenire modulando l'applicazione dei precetti costituzionali, adattandoli alle nuove esigenze del sistema comunitario, cui la Spagna ha deciso di aderire.

È per questo che, a detta del TC, la norma potrà trovare applicazione solo sino al momento in cui l'introduzione del diritto internazionale comporta un adattamento del vecchio al nuovo, senza che vi sia contrasto fra la Costituzione e le norme sopranazionali. Al contrario, qualora tale adattamento non sia giuridicamente possibile senza determinare un contrasto fra il diritto applicato ed il diritto da applicarsi, sarà necessario ricorrere alle previsioni di cui all'art. 95 CE, procedendo ad una riforma del testo costituzionale.

Fino a qui *nulla quaestio*. Date queste premesse teoriche, però, nei prossimi paragrafi avremo modo di vedere come, a partire dai richiami alla giurisprudenza del 1992, il Giudice costituzionale spagnolo giunga a conclusioni diametralmente opposte a quelle assunte ora come allora, pronunciando una decisione che per certi aspetti sembra non essere del tutto coerente con quanto dichiarato in via preliminare.

5. Svolte alcune prime considerazioni generali, il TC si pronuncia, innanzitutto, sulla piena compatibilità dell'art. I.6 del Trattato costituzionale con la Costituzione spagnola⁶⁾.

Il TC argomenta la propria decisione su un piano teorico, attraverso la ricostruzione del significato di primazia della norma comunitaria da mettere in relazione al principio di supremazia della Costituzione. Il ragionamento si svolge, dunque, attraverso una ricostruzione formale del sistema delle fonti e dei principi di risoluzione delle antinomie ad esso applicati.

Il Tribunale costituzionale spagnolo chiarisce, anzitutto, che, affinché il concetto di primazia proclamato dal Trattato costituzionale europeo sia correttamente inteso, è necessario partire dal presupposto che il medesimo testo «*parte del respeto a la identidad de los Estados integrados en el y de sus estructuras constitucionales básicas, y se funda en los valores que están en la base de las Constituciones de dichos Estados*» (F.J. 3º, DTC 1/2004)».

La primazia del diritto europeo sul diritto degli Stati membri troverà pertanto applicazione solo nell'ambito delle competenze attribuite alle istituzioni europee e solo nella misura in cui non sia pregiudicata l'esistenza stessa degli Stati, delle loro strutture di base, dei principi, dei valori e dei diritti su cui si fondano, che «*en ningún caso podrían llegar a hacerse irreconocibles tras el fenómeno de la cesión del ejercicio de competencias a la organización supraestatal*» (F.J. 3º, DTC 1/2004)».

La primazia del diritto europeo non esprimerebbe, dunque, alcuna superiorità gerarchica, rappresentando, a parere del TC, «*una exigencia existencial de ese Derecho, a fin de lograr en la práctica el efecto directo y la aplicación uniforme en todos los Estados*». Tuttalpiù la primazia può trovare ragione sul piano della competenza, dal momento che lo stesso art. I.6 del Trattato limita espressamente la prevalenza del diritto comunitario all'esercizio di quelle competenze attribuite all'UE. Non saremmo, pertanto, in presenza di un principio di ordine generale, quanto piuttosto di un principio che trova applicazione solo nelle materie cedute alle istituzioni comunitarie per volontà sovrana degli Stati, perciò «*también soberanamente recuperables a través del procedimiento de retirada valutaria previsto en el art. I-60 del Tratado*» (F.J. 3º, DTC 1/2004)».

Nel ragionamento svolto il TC trova elementi sufficienti per affermare che la primazia sancita dal Trattato costituzionale europeo non contraddice la supremazia della Costituzione spagnola. Primazia e supremazia, infatti, costituirebbero categorie appartenenti a due ordini giuridici differenti, trovando applicazione su due piani distinti: la prima «*en el de la aplicación de normas válidas*», la seconda «*en los procedimientos de normación*».

La supremazia comporterebbe, a detta del *Tribunal Constitucional*, superiorità gerarchica della norma che costituisce presupposto di validità per gli atti ad essa subordinati, illegittimi qualora siano in contrasto con quanto in essa previsto.

La primazia, al contrario, «*no se sustenta necesariamente en la jerarquía, sino en la distinción entre ámbitos de aplicación de diferentes normas, en principio válidas, de las cuales, sin embargo, una o unas de ellas tienen capacidad de despazar a otras en virtud de su aplicación preferente o prevalente debida a diferentes razones*». È la supremazia a creare i presupposti giuridici perché possa trovare applicazione il principio della primazia.

Il carattere supremo della Costituzione potrà, pertanto, dirsi sempre compatibile con la applicazione di regimi ai quali sia stata concessa preferenza, purché tale preferenza sia stata prevista dal testo costituzionale, proprio come accade nel caso di specie con l'art. 93 CE, strumento attraverso il quale la Costituzione permette, con atto sovrano, l'accesso del principio della primazia del diritto europeo nell'ordinamento spagnolo.

⁶⁾ La valutazione sulla conformità del diritto internazionale rispetto alla Costituzione spagnola è svolta a tutto tondo, dal momento che, come ricorda lo stesso *Tribunal Constitucional*, mentre l'oggetto del

ricorso è vincolato dal *petitum*, la decisione non può essere circoscritta dal ragionamento giuridico del ricorrente, ma deve assumere, quale parametro, l'intero testo costituzionale.

6. Il riferimento all'art. 93 CE risulta in effetti centrale nella risoluzione dei dubbi sollevati dal Governo, dal momento che permette al Giudice costituzionale di dare dimensione pratica al ragionamento tutto teorico sinora svolto.

Ma è proprio l'incontro del piano argomentativo con quello applicativo ad evidenziare alcune incongruità della pronuncia del TC sulla compatibilità dell'art. I-6 con la Costituzione, tenuto conto, in particolare, delle considerazioni svolte preliminarmente, come già nel 1992, in merito allo stesso art. 93 CE.

Quel che in teoria appare piuttosto nitido e *de plano*, nella pratica diventa di assai più difficile interpretazione.

Fino a che punto, infatti, l'applicazione del diritto internazionale potrà determinare davvero la sola modulazione dei precetti costituzionali relativi all'organizzazione delle competenze costituzionali e quando invece comporterà la modificazione dello stesso testo costituzionale?

In molti casi appare difficile distinguere le ipotesi di *modulazione* da quelle di *riforma* della Costituzione dal momento che modulazione e riforma costituiscono, spesso, due facce della stessa medaglia, non essendo sempre possibile escludere la possibilità che la portata e la profondità di mere alterazioni nell'esercizio delle competenze costituzionali sia tale da determinare una vera e propria modifica della Costituzione.

Quale disposizione dovrà dunque trovare applicazione? Il TC, pur non indicando criteri di giudizio precisi per orientarsi circa la sufficienza dell'art. 93 CE o il necessario ricorso all'art. 95 CE⁷⁾, sembra non ignorare le obiettive difficoltà che, sul piano pratico, può comportare la scelta fra l'una o l'altra norma, soprattutto nel caso di specie.

Forse per questo, se nel 1992, con la dichiarazione n. 1 del 1° luglio, si era espresso sottolineando la natura puramente processuale dell'art. 93 CE⁸⁾, oggi il Giudice costituzionale, verificando proprio la portata più ampia e potenzialmente invasiva dell'art. I-6 del Trattato, sembra non poter fare a meno di andare oltre, riconoscendo alla norma anche una dimensione «*sostantiva o material que no cabe ignorar* (F.J. 2°, DTC 1/2004)».

Valutando le inevitabili conseguenze sostanziali cui l'applicazione dell'art. I-6 del Trattato conduce, il Tribunale costituzionale spagnolo ha dovuto andare oltre la definizione puramente procedurale del 1992. Ma in questo modo sembra entrare inevitabilmente in contraddizione con se stesso e con le proprie argomentazioni.

Infatti, delle due l'una: o l'applicazione dell'art. I-6 del Trattato com-

porterebbe solo una modulazione delle competenze, senza con ciò modificare la Costituzione, attraverso il procedimento di cui all'art. 93 CE, oppure il contenuto dell'art. I-6 è a tal punto espresso in termini generali ed astratti e determina dei cambiamenti così profondi del riparto di competenze a livello costituzionale, da dover concludere che la sua introduzione nell'ordinamento spagnolo non può avvenire attraverso il mero ricorso all'art. 93, CE dal momento che così facendo si verificherebbe comunque una revisione della Costituzione, implicita ed estranea ai procedimenti di cui agli artt. 167-168 CE.

Nel 1992 il TC aveva concluso circa l'esistenza di un contrasto fra l'art. 13.2 della Costituzione e l'art. 8 B del Trattato, pronunciandosi sulla necessità di una riforma costituzionale per la ratifica della Carta di Maastricht.

Oggi il TC, pur facendo proprie le considerazioni contenute nella prima dichiarazione, pur estendendo le stesse ed adattandole al caso concreto, pur non potendo non rilevare la portata *materiale* della disposizione di cui all'art. I-6 del Trattato, non rileva alcuna contraddizione fra il principio di primazia del diritto comunitario e la salvaguardia dell'integrità della Costituzione e la sua natura suprema e dichiara la «sufficienza» giuridica dell'art. 93 CE per procedere alla ratifica del Trattato costituzionale europeo da parte della Spagna.

7. In realtà, la consapevolezza della portata generale dell'art. I-6 del Trattato, il riconoscimento di una dimensione anche materiale che l'art. 93 CE andrebbe ad assumere; la conseguente capacità, anche solo in potenza, della norma comunitaria di comportare una revisione tacita del testo costituzionale, con una inevitabile lesione della sovranità (*rectius*: supremazia) della Costituzione; non da ultimo proprio le osservazioni svolte preliminarmente dal Giudice costituzionale spagnolo, anche alla luce della esperienza della dichiarazione n. 1/1992, avrebbero dovuto, forse, condurre a conclusioni diverse, più coerenti rispetto alle considerazioni sviluppate in fatto ed in diritto.

Ed in tal senso non sono mancate voci a sottolineare che qualora nel caso di specie la ratifica del Trattato costituzionale europeo non fosse preceduta da una revisione della Costituzione, volta a prevedere strumenti di adattamento del diritto interno alle norme comunitarie più generali e malleabili, come già è avvenuto in altri ordinamenti europei, l'adesione della Spagna risulterebbe se non formalmente, almeno sostanzialmente viziata sin dall'inizio, a causa di una lesione effettiva della sovranità dello Stato e della rigidità dei poteri costituiti⁹⁾.

⁷⁾ Con la dichiarazione del 1992 il Giudice costituzionale aveva tentato una definizione, seppur teorica, dei limiti entro cui l'art. 93 CE deve trovare applicazione, chiarendo che la disposizione non potrebbe essere utilizzata come «*instrumento para contrariar o retificar mandatos o prohibiciones contenidos en la Norma fundamental, pues ni tal precepto es cauce legítimo para la "reforma implícita o tácita" constitucional, ni podría ser llamada atribución del ejercicio de competencias, en coherencia con ello, una tal contradicción, a través del Tratado, de los imperativos constitucionales... En virtud del art. 93 las Cortes generales pueden, en suma, ceder el ejercicio de "competencias derivadas de la Constitución", no disponer de la Constitución misma, contrariando o permitiendo contrariar sus determinaciones, pues, ni el poder de revisión constitucional es una "competencia" cuyo ejercicio fuera susceptible de cesión, ni la propia Constitución admite ser reformada por otro cauce que no se el de su Título X, esto es, a través de los procedimientos y con las garantías allí establecidas y mediante la modificación expresa de su propio texto* (F.J. 4°, DTC 1/1992)». Da un punto di vista pratico, nella definizione dei criteri guida per l'applicazione dell'art. 93 CE potrebbe essere utile riferirsi alla giurisprudenza ed alla esperienza maturata dallo stesso TC nel ricorso alla procedura prevista all'art. 150.2 CE per la cessione dell'esercizio di competenze statali alle Comunità autonome, al di là del riparto

previsto dagli artt. 148 e 149 CE. In tal senso si esprime M. ARAGON, *La Constitución española*, cit., 15 e seg. L'Autore, proponendo un'interpretazione dell'art. 93 CE assai più restrittiva di quella avanzata oggi dal TC afferma conseguentemente che non sarebbero suscettibili di trasferimento, pertanto, le norme relative alla esistenza ed alla composizione degli organi, così come le norme relative ai principi, diritti ed obblighi costituzionali.

⁸⁾ Così nel F. J. n. 4, DTC 1/1992, in cui il *Tribunal Constitucional*, richiamando la propria precedente dottrina, dichiara che «*No es leve, desde luego, la complejidad que entraña este precepto "organico-procedimental"* (STC 28/1991, fundamento jurídico 4°)».

⁹⁾ In particolare da ultimo in merito alla ratifica del Trattato costituzionale europeo da parte della Spagna si vedano P. CRUZ VILLALÓN, *El Tratado según la Constitución: tres planteamientos*; E. ALBERTÍ ROVIRA, *La Constitución europea: la emergencia de un derecho constitucional europeo*, nei loro interventi, presentati il 21-22 dicembre 2004 al III Convegno annuale dell'Associazione dei Costituzionalisti spagnoli; P. PÉREZ TREMPES, *Constitución europea*, in *Revista Española de derecho constitucional*, n. 71, 2004, 121, il quale ritiene che l'affermazione «*explícita por la Constitución Europea de su primacía sobre los ordenamientos internos, incluida la propia Constitución, supone una auténtica*

Non sembra un caso che la stessa dichiarazione 1/2004 sia accompagnata dalla espressione di tre opinioni dissenzienti, assai critiche sulla possibilità di una ratifica del Trattato che possa prescindere da una previa riforma del testo costituzionale¹⁰⁾.

Si ritiene, infatti, che, in futuro, il trasferimento di competenze, che è presupposto dall'art. I-6 del Trattato e dall'applicazione del principio della prevalenza del diritto comunitario, potrebbe incidere direttamente sul contenuto della Costituzione, concretandosi, in pratica, in una alterazione del testo di assai dubbia legittimità costituzionale, data la sua rilevanza tanto sul piano qualitativo che su quello quantitativo¹¹⁾.

Nel passaggio dal piano teorico dell'argomentazione al piano pratico dell'applicazione sembra residuare ben poco rispetto alle garanzie che sembravano rassicurare il Giudice costituzionale circa la compatibilità della norma di cui all'art. I-6 con la Costituzione spagnola.

Se è vero, infatti, che le istituzioni europee assumono l'esercizio delle sole competenze che sono state sovranamente concesse dagli Stati membri, d'altra parte è innegabile che è lo stesso Tribunale di Giustizia dell'Unione a definire i limiti e i contenuti di queste competenze, attraverso un'interpretazione per lo più estensiva del dato letterale.

La stessa salvaguardia della sovranità dello Stato spagnolo, come ricordato, sembrerebbe essere messa in crisi dalle considerazioni del TC. La supremazia della Carta costituzionale spagnola resterebbe un fatto del tutto formale, dal momento che in pratica, l'applicazione prevalente del Trattato la renderebbe *residuale* rispetto al diritto comunitario.

Del resto, lo stesso *Tribunal Constitucional* sembra rendersi conto della dubbia validità che le proprie considerazioni assumono all'atto pratico ed è per questo che, concludendo, e con ciò ritenendo superato ogni ulteriore dubbio di costituzionalità, afferma che la sovranità della Costituzione in ultima istanza ed al di là di ogni ulteriore perplessità, risulterà sempre e comunque assicurata «*por el art. I-60, verdadero contrapunto de su art. I-6, y que permite definir en su real dimensión la primacía proclamada en este último, incapaz de sobreponerse al ejercicio de una renuncia, que queda reservada a la voluntad soberana, suprema, de los Estados miembros*» (FJ. 4°, DTC 1/2004).

Per il Tribunale costituzionale spagnolo è sufficiente, pertanto, che l'applicazione del diritto comunitario sia determinata da una preferenza

rispetto a quello nazionale e non da una deroga e «*que la Constitución europea garantice la estatalidad tal como resulta del derecho a denunciar el tratado así como que proclame los valores esenciales para que la Constitución nacional deba ceder*»¹²⁾. *Sólo una Constitución europea que no lo hiciera no podría ser ratificada por España*»¹³⁾.

Non è necessario spendere altre parole circa la reale portata di questa clausola di garanzia per la sovranità dello Stato e della Costituzione spagnola. La fragilità delle conclusioni del TC appare confermata dalla stessa considerazione per cui, allo stato dei fatti, l'eventuale recesso della Spagna dalla Comunità appare *ictu oculi* non solo improbabile, ma concretamente quasi impraticabile.

8. Su richiesta del Governo, il TC si è pronunciato, inoltre, sulla esistenza di possibili contraddizioni fra la Costituzione spagnola e gli artt. II-111 e II-112 del Trattato costituzionale europeo, che fanno esplicito riferimento all'ambito di applicazione, alla portata ed alla interpretazione dei diritti e dei principi contenuti nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione, proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 ed oggi incorporata nel Trattato.

Conformemente all'opinione espressa dal Consiglio di Stato, il Tribunale costituzionale spagnolo non ha rilevato alcuna incompatibilità fra il testo costituzionale del 1978 e gli articoli del Trattato presi in considerazione dal ricorrente, ritenendo che la loro applicazione non potrà determinare alcun significativo cambiamento nella prassi del Giudice costituzionale spagnolo che, in base a quanto previsto dall'art. 10.2¹⁴⁾ CE, ha già da tempo assunto come propria la giurisprudenza della Corte di Strasburgo (cfr. FJ. 6°, DTC 1/2004).

Se dalla ratifica del Trattato costituzionale europeo e dalla conseguente applicazione degli artt. II-111 e II-112 potrà sorgere una qualche difficoltà, questa non dipenderà dall'esistenza di una contraddizione fra il diritto costituzionale interno ed il diritto comunitario quanto piuttosto da un fattore oggettivo, rappresentato dall'inevitabile complessità che porta con sé la coesistenza di tre livelli di tutela dei diritti fondamentali.

Allo stato attuale, però, queste eventuali incertezze applicative non possono essere né valutate, né giudicate dal TC, che pure è l'organo

antinomia con el art. 9.1 de la Constitución nacional, insalvable por vía interpretativa, y que exige reforma constitucional según la doctrina del Tribunal Constitucional mantenida en la Declaración sobre el Tratado de la Unión Europea de 1 de julio 1992.

Hay que esperar que la propuesta de reforma constitucional sobre este punto anunciada por el Presidente del Gobierno, Sr. Rodríguez Zapatero, venga a cubrir, finalmente el déficit constitucional interno del proceso de integración europea y articule de manera correcta la participación española en el mismo».

¹⁰⁾ Radicalmente contrari alla dichiarazione di compatibilità cui giunge il TC sono gli stessi Giudici che hanno espresso la loro opinione dissenziente in calce all'atto del 13 dicembre 2004. Ben tre membri del *Tribunal Constitucional* su dodici (Javier Delgado Barrio, Roberto García - Calvo y Montiel e Ramón Rodríguez Arribas), infatti, hanno manifestato il loro dissenso, sottolineando che «*Mal estaría arrancar de forma inconstitucionalmente correcta en este nuevo camino de constitucionalización de Europa sólo porque nuestro constituyente fue excesivamente rígido a la hora de regular la reforma constitucional... o porque desde los poderes públicos se dejan llevar de esa especie de miedo atávico que la reforma constitucional ha inspirado y que mal casa con la idea misma de Constitución*» (Roberto García - Calvo y Montiel, par. 4°).

¹¹⁾ A tal proposito Pedro CRUZ VILLALÓN, nel suo intervento, presentato al III Convegno dell'Associazione dei Costituzionalisti spagnoli, non esita ad affermare che, con la dichiarazione 1/2004, il Tribunale costituzionale avrebbe optato «*por un modelo de Constitución re-*

sidual en el que las garantías últimas se buscan, no el la propia Constitución nacional (autonomía constitucional) que no las contiene, sino en la Constitución europea, que, en definitiva, se convierte en la garantía última de nuestra constitucionalidad... El resultado final es una Constitución residual, es decir, una Constitución que sólo se aplica allí donde no se ve desplazada por el derecho europeo».

¹²⁾ Il riferimento rimanda a quanto dichiarato nel FJ. 2° della dichiarazione 1/2004, quando il TC ricorda come «*la cesión del ejercicio de competencias a la Unión europea y la integración consiguiente del Derecho comunitario en el nuestro propio imponen límites inevitables a las facultades soberanas del Estado, aceptables únicamente en tanto el Derecho europeo sea compatible con los principios fundamentales del Estado social y democrático de Derecho establecido por la Constitución nacional*».

¹³⁾ Così ancora P. CRUZ VILLALÓN, nel suo *El Tratado según la Constitución: tres planteamientos*, cit., par. 34.

¹⁴⁾ L'art. 10 della Costituzione spagnola recita che «*1. La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social. 2. Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España*».

costituzionalmente chiamato a risolverle. Il controllo di cui all'art. 95.2 CE, infatti, ha natura preventiva e, dunque, astratta. Risulta essere, pertanto, poco adatto a prevedere il tenore e la portata dei singoli possibili conflitti che dovranno essere risolti, piuttosto, di volta in volta, in via successiva e concreta.

9. Nessuna risposta è data all'ultimo quesito posto dal Governo. Riconosciuta la piena compatibilità del Trattato costituzionale europeo con la Costituzione spagnola, tenuto conto, altresì, della funzione giurisdizionale e non consultiva della propria dichiarazione, il TC ha ritenuto, infatti, di non doversi pronunciare sull'ultimo interrogativo in merito al tipo di procedimento di revisione costituzionale che avrebbe dovuto essere adottato in caso di contraddizione fra il diritto interno e la norma comunitaria.

Allo stesso modo, dichiarata la sufficienza giuridica dell'art. 93 CE per la ratifica del Trattato costituzionale europeo, il *Tribunal Constitucional*, con un intervento di *self restraint*, reputa di doversi astenere da ulteriori considerazioni, pure richieste dal ricorrente, sull'opportunità di una modifica dello stesso art. 93 CE «*para aludir expresamente en el mismo al proceso de integración europea e incluso para dar facil acogida a ulteriores desarrollos de ese proceso*» (F.J. 7°, DTC 1/2004). La funzione che la Costituzione affida al Tribunale costituzionale non prevede, infatti, l'espressione di giudizi che possono invadere l'ambito della discrezionalità politica che appartiene agli organi elettivi e di governo e non agli organi giurisdizionali come il TC, chiamato a decidere solo «*sobre lo constitucionalmente necesario*» (F.J. 7°, DTC 1/2004).

D'altra parte, alla luce di quanto sinora considerato e concludendo, parrebbe comunque consigliabile che il legislatore costituzionale spagnolo si soffermasse a valutare i benefici, in termini di stabilità e di preservazione della Costituzione nel lungo periodo, cui una revisione del testo costituzionale ed in particolare del dettato dell'art. 93 CE potrebbe condurre. Infatti, seppur la dichiarazione emessa dal *Tribunal Constitucional* non abbia evidenziato alcuna contraddizione che debba essere necessariamente superata con la previa approvazione di una riforma costituzionale, d'altra parte nulla osta perché il Governo o le *Cortes* si determinino in ogni caso, sulla base di considerazioni di opportunità politica, ad intervenire adeguando il più possibile l'art. 93 CE alle nuove e prossime esigenze del diritto comunitario.

10. E queste considerazioni conclusive sono rafforzate qualora la dichiarazione emessa dal Tribunale costituzionale spagnolo il 13 dicembre 2004 sia posta in relazione con la parallela decisione n. 2004-505 pronunciata il 19 novembre 2004 dal *Conseil constitutionnel* francese, chiamato ad una valutazione preventiva al fine di stabilire se la ratifica

del Trattato costituzionale europeo dovesse essere preceduta da una revisione del testo costituzionale.

Anche tenuto conto delle pur evidenti differenze nel merito e nella procedura¹⁵⁾, prima fra tutte la conclusione cui giunge il *Conseil*, che ha ritenuto imprescindibile una riforma della Costituzione per poter attivare le procedure di ratifica, l'analisi delle due pronunce permette, infatti, di evidenziare l'emergere di alcune tendenze comuni, sostanzialmente riconducibili ad una certa propensione alla semplificazione ed alla minimizzazione delle problematiche giuridiche, congenite all'incorporazione del diritto comunitario al diritto interno, anche a costo di una svalutazione del trattato costituzionale e della portata effettiva della ratifica, ridotta spesso ad un fatto simbolico più che giuridico.

Questo atteggiamento, sicuramente dettato dalla volontà di procedere in breve tempo alla adesione al Trattato da parte dei singoli Stati, se al momento sortisce l'innegabile benefico effetto di dare impulso ed una notevole accelerata al processo di integrazione dell'Unione, nel lungo periodo potrebbe, d'altra parte, condurre a ben altri risultati.

Per quanto riguarda la Spagna è chiaro che una certa leggerezza nell'interpretazione estensiva dell'art. 93 CE, se al momento può scongiurare il ricorso ad un rigido e complesso procedimento di revisione della Costituzione, che posticiperebbe a data da destinarsi la ratifica del Trattato, d'altra parte induce a qualche riflessione sulla efficacia e sulla sufficienza degli strumenti giuridici cui l'ordinamento spagnolo potrà ricorrere per far fronte alle sfide che il processo di integrazione dell'Unione presenterà in futuro.

Nel caso della Francia lascia ugualmente perplessi il percorso interpretativo seguito dal *Conseil* al fine di dichiarare conforme alla Costituzione il contenuto da una parte dell'art. I-6, dall'altra degli artt. II-111 e II-112 del Trattato.

Il *Conseil* ritiene infatti che in relazione alle disposizioni di cui all'art. I-6 la ratifica non debba essere preceduta da alcuna revisione costituzionale dal momento che il principio di primazia ivi contenuto deve essere letto alla luce dell'intero Trattato ed in particolare alla luce della natura del Trattato stesso.

Così facendo la supremazia della Costituzione francese sarebbe pertanto riaffermata non in base ad un «*puro recurso dialectico*»¹⁶⁾ volto a sottolineare le differenze teoriche esistenti fra il concetto di primazia e il principio della sovranità, quanto piuttosto attraverso un esame della natura del Trattato stesso, di cui viene sottolineato con forza il carattere di puro accordo internazionale. La denominazione *costituzionale*, infatti, secondo il Giudice francese non avrebbe nessuna incidenza né sullo stesso testo costituzionale nazionale, né sulla posizione dell'Unione rispetto agli Stati membri.

Allo stesso modo le valutazioni compiute dal *Conseil* in relazione alle norme del Trattato in tema di applicazione e interpretazione dei diritti

¹⁵⁾ Non è possibile in questa sede procedere ad una analisi dettagliata della decisione del *Conseil constitutionnel*, che si è pronunciato ai sensi dell'art. 54 della Costituzione francese. Basti ricordare che, a differenza di quanto avvenuto nel caso spagnolo, il Giudice francese è stato adito dal Presidente della Repubblica affinché si pronunciasse sulla conformità a Costituzione dell'intero Trattato e che, a differenza del Tribunale costituzionale spagnolo, ha ritenuto che la ratifica del Trattato da parte della Francia dovesse comunque essere preceduta da una riforma del testo costituzionale nazionale. Il *Conseil*, infatti, che ha articolato le proprie osservazioni in ben 43 considerando, ha espresso un giudizio di compatibilità dell'atto comunitario che trova un limite nella sola parte terza del Trattato. Come richiamato nel *considérant* 24, infatti, la revisione della Costituzione si renderebbe necessaria rilevata la presenza nel Trattato di clausole che trasferiscono all'Unione europea competenze relative alle condizioni essenziali di esercizio della sovranità nazionale che vanno oltre quanto stabilito dallo stesso art. 88-2

della Costituzione francese, nella sua formulazione successiva alle modifiche costituzionali del 1992, 1997 e del 2003. In tal senso, il 5 gennaio 2005 è stato presentato all'Assemblea nazionale un progetto di legge costituzionale, rubricato al n. 2022, per la modifica del Titolo XV della costituzione francese. Per un'analisi della sentenza del *Conseil constitutionnel* francese si rimanda a J. ROUX, *Le traité établissant une Constitution pour l'Europe à l'épreuve de la Constitution française*, in *Revue du Droit Public*, n. 1, 2005. Tra le pubblicazioni in italiano si vedano i commenti a caldo di SCHILLACI, *Il Conseil constitutionnel si pronuncia sul Trattato che istituisce una Costituzione per l'Europa* e di DI ANDREA, *La via francese alla ratifica del trattato che adotta una Costituzione per l'Europa: riforma costituzionale e referendum*, entrambe in www.associazionedeicostituzionalisti.it.

¹⁶⁾ Così il Giudice Roberto García - Calvo y Montiel nel paragrafo 6 della sua opinione dissenziente alla dichiarazione 1/2004 del TC.

e dei principi contenuti nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione, evidenziano una certa esaltazione del richiamo da parte della norma comunitaria al rispetto delle *tradizioni comuni* dei singoli Stati membri. Questo riferimento, secondo il Giudice costituzionale, contribuirebbe in maniera decisiva a far ritenere sufficientemente salvaguardati alcuni capisaldi propri della dottrina della tutela dei diritti in Francia, come il principio della laicità e il principio di non discriminazione, che non consente il riconoscimento di alcun diritto collettivo a gruppi distinti dalla comunità nazionale intesa nel suo insieme.

Tanto la Francia quanto la Spagna hanno proceduto ad una interpretazione per così dire *soggettiva* del Trattato costituzionale europeo, al fine di procedere il più rapidamente possibile alla ratifica dello stesso. Il fine è lodevole, purché non si dimentichi che anche nel diritto vale la regola per cui al *presto* deve sempre e comunque accompagnarsi il *bene*, tenuto conto del fatto che il cammino per la piena integrazione dell'Unione europea si presenta ancora lungo.

ANNA MASTROMARINO

ANNA MASTROMARINO

**Il via libera del *Tribunal Constitucional* spagnolo
alla ratifica del Trattato costituzionale europeo.
Alcune osservazioni**

Estratto dalla *Giurisprudenza italiana*, 2005
pagg. 1584-1588
